Das Verhältnis des § 26 Zwangsversteigerungsgesetzes zu § 325 Zivilprozeßordnung.

Dissertation

zur Erlangung
der juristischen Doktorwürde der rechts- und
staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau

vorgelegt von

Wolfgang Breitkopf
Referendar in Waldenburg

Breslau
1930

Spezial-Druckerei für Dissertationen Dr. Hermann Eschenhagen, Ohlau in Schlesien

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Berichterstatter: Professor Dr. Schott

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern!

Gliederung.

Seite

§ 1. Einleitung. 1

I. Abschnitt.

§ 2. Die Herbeiführung der Beschlagnahme im Zwangsversteigerungsverfahren. 2

§ 3. Der Zeitpunkt ihrer Wirksamkeit. 3

§ 4. Die rechtliche Natur der Beschlagnahme zwecks Zwangsversteigerung und ihre Wirkungen. 7

a. Allgemeines. 7

b. Sie bewirkt die Verstrickung. 9

c. Sie hat die Wirkung eines Veräußerungsverbotes. 10

II. Abschnitt.

§ 5. Die Wirkungen der Beschlagnahme zwecks Zwangsversteigerung in Verbindung mit den Wirkungen des Urteils, insbesondere das Verhältnis des § 26 ZVG. zu § 325 ZPO.. 16

a. Das Urteil aus einem persönlichen Anspruch. 17

b. Das Urteil aus einem dinglichen Anspruch. 20

Literaturverzeichnis.

Achilles-Strecker: Die Grundbuchordnung nebst den preußischen Ausführungsbestimmungen mit Kommentar und systematischer Uebersicht über das materielle Grundbuchrecht. Berlin 1901.

Badstübner: Die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen. 1902.

Betzinger-Mainhard: Handbuch der Liegenschaftsvollstreckung für das Großherzogtum Baden. 2. Aufl. besorgt von Mainhard. 1908.

Binding: Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. 2. Bd. 2. Abteilung. 1905.

Denkschrift zu dem Entwurfe eines Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung aus Hahn-Mugdan. Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen. 5. Bd. 1897.

Dernburg: Das Sachenrecht des Deutschen Reichs und Preußens. 1898.

Fischer-Henle: Bürgerliches Gesetzbuch. 12. Auflage 1923.

Fischer-Schäfer: Die Gesetzgebung betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen im Reich und in Preußen. 2. Auflage. 1910.

Foerster-Eccius: Preußisches Privatrecht. Bd. 1. 6. Auflage. Berlin 1892.

Fromm: Das Zubehör in der Zwangsversteigerung eines Grundstücks. 1908.

Gaupp-Stein-Jonas: Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. Bd. 2. 6.—7. Auflage. 1904.

Hahn-Mugdan: Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen. 5. Bd. 1897. 8. Bd. 1898.

Jäckel-Güthe: Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung vom 24. März 1897. 3. Auflage. 1909.

Jaeger: Kommentar zur Konkursordnung und den Einführungsgesetzen. 6.—7. Auflage. 1928.

Kretzschmar: Das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung vom 24. März 1897. 1904.

ders.: Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1906.

Mothes: Die Beschlagnahme nach Wesen, Arten und Wirkungen. Diss. Leipzig 1903.
Motive zu dem Entwurfe eines Gesetzes betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen. Amtliche Ausgabe. 1889.
von der Pfordten: Kommentar zu dem Gesetze über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung vom 24. März 1897. 1905.
Planck: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 3. 4. Aufl. 1920.
Raape: Das gesetzliche Veräußerungsverbot des Bürgerlichen Gesetzbuches. Berlin 1908.
Rehbein: Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen. Bd. 1. 1899.
Reichsgerichtsrätekommentar. 6. Auflage. 1928.
Reinhard: Das Zwangsversteigerungsgesetz. Kommentar, 6. Aufl. 1928.
Samter: Handbuch zum Verfahren der Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung. 2. Auflage 1912.
Seuffert: Kommentar zur Zivilprozeßordnung nebst den Einführungsgesetzen. Bd. 2. 11. Auflage. 1911.
Steiner: Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung. 2. Auflage. 1909.
Sydow-Busch: Zivilprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz. 18. Auflage. 1925.
Wenz-Wagner: Praktisches Handbuch für die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung. 3. Auflage. 1907.
Wolff: Das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung nebst dem Einführungsgesetz und dem preußischen Ausführungsgesetz. 3. Auflage. 1909.

Die sonst noch benutzte Literatur aus Entscheidungssammlungen und periodischen Veröffentlichungen ist an den entsprechenden Stellen der Arbeit angegeben.

§ 1.

Einleitung.

Im Folgenden sollen die Wirkungen der Beschlagnahme zwecks Zwangsversteigerung und diejenigen des Urteils im Verhältnis zueinander betrachtet werden. Im Besonderen denkt Verfasser an das Verhältnis zu § 26 Zwangsversteigerungsgesetz zu § 325 Zivilprozeßordnung. Alle übrigen Arten der Beschlagnahme[1] bleiben daher in der Abhandlung unberücksichtigt. Unter Beschlagnahme ist immer nur die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung zu verstehen. Dem zivilrechtlichen Charakter der Arbeit entsprechend sind alle strafrechtlichen Wirkungen der Beschlagnahme (vgl. § 137 StrGB.) unberücksichtigt gelassen. Ebenso sind alle Wirkungen einer aus irgend einem Grunde mangelhaften Beschlagnahme von der Betrachtung ausgeschaltet worden. Zweckmäßig erscheint es, in der Einleitung folgende unten oft gebrauchte Begriffe festzulegen:

1. Begriff der Zwangsversteigerung (abgesehen von den Fällen in den §§ 172—184 ZVG.).

Zwangsversteigerung ist dasjenige exekutorische Verfahren, das die Befriedigung des Gläubigers wegen einer Geldforderung aus der Immobiliarmasse selbst, d. h. aus dem Erlös der zwangsweise veräußerten Immobiliarmasse bezweckt.

2. Begriff der Immobiliarmasse.

Unter Immobiliarmasse versteht die Arbeit die Summe der im Einzelfall der Beschlagnahme unterliegenden Gegenstände.

3. Begriff des Gläubigers, (abgesehen von den besonderen Fällen in den §§ 172—184 ZVG.).

Das Zwangsversteigerungsverfahren kennt zwei Arten von Gläubigern: den Betreibenden und den Beigetretenen. Betreibenden Gläubiger im Sinne des ZVG. ist derjenige, welcher auf Grund eines vollstreckbaren Titels die Zwangsversteigerung wegen eines Geldanspruches beantragt hat, und diese vom Voll-

1) Ueber Arten der Beschlagnahme siehe Mothes, §§ 8—17, S. 22—73.

streckungsgericht angeordnet worden ist. Beigetretener Gläubiger ist derjenige, welcher, nachdem bereits ein noch anhängiges Zwangsversteigerungsverfahren angeordnet ist, ein Vollstreckungsverfahren gleicher Art wie das anhängige beantragt hat, und dessen Beitritt daraufhin zugelassen worden ist (§ 27 ZVG.).

Das Gesetz kennt regelmäßig die Unterscheidung zwischen betreibendem und beigetretenen Gläubiger nicht, sondern spricht schlechthin vom Gläubiger.[2] Zuweilen gebraucht das Gesetz das Wort Gläubiger nicht im technischen Sinne eines betreibenden oder beigetretenen Gläubigers und meint dann nur einen Forderungsberechtigten (§§ 54 Abs. 1, 174 ZVG.).

Die Arbeit spricht nur vom Gläubiger und meint immer damit den betreibenden Gläubiger.

4. Begriff des Schuldners (abgesehen von den Fällen in den §§ 172—184 ZVG.).

Schuldner ist derjenige, gegen den sich die Zwangsversteigerung richtet.[3]

Die Anlage der Arbeit ist folgende: Die Arbeit enthält zwei Abschnitte, deren erster von der Beschlagnahme im Zwangsversteigerungsverfahren handelt, und deren zweiter das Verhältnis der Wirkungen der Zwangsversteigerungsbeschlagnahme zu den Wirkungen des Urteils erörtert. Abschnitt 1 behandelt wieder die Herbeiführung, das Wirksamwerden, die rechtliche Natur und die Wirkungen der Beschlagnahme, während im zweiten Abschnitt bei der Untersuchung des Verhältnisses der Wirkungen der Beschlagnahme zu denen des Urteils die Wirkungen eines Urteils aus einem persönlichen Anspruch (Darlehnsklage) und diejenigen eines Urteils aus einem der in § 325 Abs. 3 ZPO. genannten dinglichen Ansprüche (Reallast, Hypothek, Grundschuld und Rentenschuld) mit den Wirkungen der Beschlagnahme an der Hand praktischer Fälle in Verbindung gebracht sind.

I. Abschnitt.

§ 2.

Die Herbeiführung der Beschlagnahme im Zwangsversteigerungsverfahren.

Nach § 20 Abs. 1 ZVG. gilt der Beschluß, durch welchen die Zwangsversteigerung angeordnet wird, zu Gunsten des

2) Jäckel-Güthe, § 27, N. 5, S. 139.
3) So Dernburg, III, § 253, Anm. I, 2.

Gläubigers als Beschlagnahme des Grundstücks. Dieser Beschluß kann gemäß § 15 ZVG. nur auf Antrag von dem Vollstreckungsgericht erlassen werden. Das Gericht (vgl. Einführungsgesetz zu ZVG. § 13 Abs. I) hat, sofern die hier nicht zu behandelnden Voraussetzungen für die Anordnung der Zwangsversteigerung nicht vorhanden sind, in der Regel den Antrag auf Zwangsversteigerung zurückzuweisen. Das Gericht kann aber auch zur Hebung des Hindernisses,[1] falls der Antragsteller nicht widerspricht, unter entsprechender Anwendung des § 18 Grundbuchordnung eine Zwischenverfügung mit angemessener Fristsetzung erlassen. Das Gericht muß dann den Antrag auf Anordnung der Zwangsversteigerung entgültig abweisen, wenn innerhalb dieser Frist das Hindernis nicht beseitigt wird.

§ 3.

Der Zeitpunkt ihrer Wirksamkeit.

Der Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Beschlagnahme wird im Zwangsversteigerungsgesetz ganz selbständig geregelt. Wohl muß dem Zeitpunkt der Anordnung der Zwangsversteigerung große Bedeutung für das Verfahren beigemessen werden. Abgesehen davon, daß von ihm an ein Beitrittsbeschluß ergehen kann, beginnt mit der Anordnung der Zwangsversteigerung, d. h. mit dem Augenblick, wo der Richter den Anordnungsbeschluß unterschreibt,[1] nicht etwa erst mit der Zustellung des Anordnungsbeschlusses[2] die Zwangsvollstreckung.[3] Nicht aber wird die Beschlagnahme mit der Anordnung des Beschlusses wirksam. Vielmehr wird bei Grundstücken die Beschlagnahme wie folgt wirksam: Nach § 8 ZVG. ist dem Schuldner der Beschluß, durch welchen die Zwangsversteigerung angeordnet worden ist, zuzustellen. Diese Zustellung[4] hat nach den Vor-

1) Fischer-Schäfer, §§ 15, 16, Anm. 1; Wolff, § 15, Anm. 2, Jäckel-Güthe, § 15, 16, N. 1.

1) Wolff, § 15, Anm. 4; von der Pfordten, § 8, Bem. 6 u. § 15—17, Bem. 2 f.; Reinhard, § 8, Bem. 2, Steiner, § 8; Betzinger Mainhard, § 8, Bem. 2 b.

2) Vgl. bei Hahn-Mugdan, Materialien, V, S. 39; zweifellos sehen auch Jäckel-Güthe, § 15, 16, N. 38 und § 20/21, N. 1, Fischer-Schäfer, § 15/16, Anm. 4 und Gaupp-Stein, Vorb. VII, b, 2 vor § 704 in dem Zeitpunkte der Unterzeichnung des Anordnungsbeschlusses durch den Richter den Beginn der Zwangsvollstreckung. Wenn dieser Zeitpunkt mit „Erlaß" des Anordnungsbeschlusses bezeichnet wird, so kann das leicht zu Irrtümern führen, da ein Beschluß „erlassen" ist, wenn er verkündet, zugestellt oder einer Partei zur Zustellung ausgehändigt ist (RG. 46, 418; Sydow-Busch, § 329, N. 5).

3) Davon abweichend für den Fall des Todes des Schuldners vor Zustellung des Anordnungsbeschlusses Jaekel-Güthe, § 8, Note 3; Fischer-Schäfer, zu § 779 ZPO., Anm. 1, S. 57/58, und Foerster-Eccius, § 111, Anm. 8 und 9.

4) §§ 208—213 ZPO.

schriften der ZPO. über die Zustellung zu geschehen; nicht gelten hierfür die Rechtssätze des Zwangsversteigerungsgesetzes über die vereinfachte Zustellung. Gemäß § 3 ZVG. muß aber die Zustellung von amtswegen erfolgen. Unwirksam[5] wäre demnach eine Zustellung durch einen Beteiligten (vgl. § 9 ZVG.). Möglich ist jedoch die Zustellung des Anordnungsbeschlußes durch öffentliche Zustellung.[6] (vgl. §§ 208, 203—206 ZPO.). Wirksam wird dann gemäß § 22 Abs. 1 ZVG. die Beschlagnahme des Grundstücks mit dem Zeitpunkte, in welchem der Beschluß, durch den die Zwangsversteigerung angeordnet worden ist, dem Schuldner zugestellt oder als zugestellt anzusehen ist[7] (§ 206 Abs. 2 ZPO.).

In Literatur und Gesetz unbeantwortet bleibt die Frage, welche Zustellung im Sinne des § 22 Abs. 1 Satz 1 ZVG. maßgebend ist, wenn die Zwangsversteigerung eines Grundstückes angeordnet ist, das einer Mehrzahl von Schuldnern gehört (z. B. als Gesellschaftsvermögen). In einem Falle, wo auch eine Mehrheit von Schuldnern regelmäßig vorhanden ist, nämlich bei der Zwangsversteigerung zum Zwecke der Aufhebung einer Gemeinschaft wird die Beschlagnahme nach Ansicht von Fischer-Schäfer[8] mit dem Zeitpunkt der an jeden von ihnen erfolgten Zustellung wirksam. Im Gegensatz dazu will Badstübner[9] in diesem Falle die Beschlagnahme erst mit der letzten unter mehreren Zustellungen für das ganze Grundstück und die gemeinsamen Hypotheken wirksam werden lassen.

Da es in der Praxis bei Anerkennung der Meinung von Fischer-Schäfer nur zu oft schwierig sein würde, festzustellen, wann das Grundstück eigentlich beschlagnahmt ist, ist es nicht schwer, der Ansicht Badstübners zu folgen.

Die erhöhte Bedeutung der Eintragung der Anordnung der Zwangsversteigerung in das Grundbuch (vgl. § 23 ZVG.) läßt das Gesetz in § 19 Abs. 1 bestimmen, daß das Vollstreckungsgericht zugleich mit der Anordnung der Zwangsversteigerung

5) Kretzschmar, a.a.O., § 9.
6) Kretzschmar, a.a.O.
7) Erfolgt die Zustellung des Anordnungsbeschlusses an den Schuldner durch öffentliche Zustellung, so wird die Beschlagnahme sehr oft ohne Wissen des Schuldners wirksam.
8) Fischer-Schäfer, § 180, Anm. 3.
9) Badstübner, § 15.
10) Tatsächlich ist es nicht möglich, diese Vorschrift zu erfüllen. Das Ersuchen um Eintragung des Versteiderungsvermerks kann erst nach der Anordnung der Zwangsversteigerung erfolgen, ist aber dann ohne jede Verzögerung sofort zu stellen (Wolff, § 19, Anm. 1).

das Grundbuchamt um Eintragung dieser Anordnung (Versteigerungsvermerk) in das Grundbuch zu ersuchen habe.[10] Auf dieser Eintragung des Versteigerungsvermerkes beruht eine zweite Art des Wirksamwerdens der Beschlagnahme. Nach dem Entwurf I, § 37 Abs. 1 sollte als Zeitpunkt für die Wirksamkeit der Beschlagnahme nur die Zustellung des Anordnungsnungsbeschlusses an den Schuldner maßgebend sein. Das hatte zur Folge gehabt,[11] daß die Eintragung des Versteigerungsvermerks in das Grundbuch erst mit der Zustellung des Anordnungsbeschlusses an den Schuldner wie die Eintragung eines Veräußerungsverbotes wirken und der Schuldner deshalb bis zu diesem Zeitpunkt vollwirksam über das Grundstück verfügen könnte. Um dem vorzubeugen, bestimmt das Gesetz in § 22 Abs. 1, Satz 2, daß die Beschlagnahme auch mit dem Zeitpunkt wirksam wird, in dem das nach § 19 Abs. 1 vom Vollstreckungsgericht im Anschluß an die Anordnung des Verfahrens zu erlassende Ersuchen um Eintragung des Versteigerungsvermerks dem Grundbuchamte zugeht, sofern auf das Ersuchen die Eintragung demnächst[12] erfolgt. In diesem Fall muß die Eintragung des Vermerks als eine Bedingung für die Bestimmung des Zeitpunktes des Wirksamwerdens der Beschlagnahme angesehen werden,[13] während bei der ersten und oben behandelten Art des Wirksamswerdens die Eintragung des Versteigerungsvermerks auf die Feststellung des Zeitpunktes der Wirksamkeit der Beschlagnahme einflußlos ist.

Es gibt also in diesem Falle ohne Eintragung des Versteigerungsvermerks keine wirksame Beschlagnahme. Nimmt das Grundbuchamt die Eintragung auf das Ersuchen hin ohne weitere Prüfung vor, so wird die Wirksamkeit der Beschlagnahme auf den Zeitpunkt des Eingangs des Ersuchens um Eintragung bei dem Grundbuchamte zurückdatiert.[14]

Ganz richtig behaupten daher Fischer-Schäfer,[15] daß das Wirksamwerden der Beschlagnahme in diesem Falle in Wahr-

11) Entwurf I, § 40.

12) Was unter der Zeitbestimmung „demnächst" zu verstehen ist, ist im Gesetze nicht gesagt. Ebenso schweigt die Literatur darüber. Doch kann man aus dem Gesetze entnehmen, daß bei zu später Eintragung des Versteigerungsvermerks ein Wirksamwerden der Beschlagnahme infolge des Eingangs des Ersuchens nicht eintreten soll. Bei der Bestimmung der durch das Wort „demnächst" gesetzten Frist wäre besonders die ordnungsmäßige Geschäftsführung bei den Grundbuchämtern zu berücksichtigen.

13) Jäckel-Güthe, § 22, N. 1.

14) Jäckel-Güthe, § 23, N. 6; § 26, N. 2.

15) Fischer-Schäfer, § 23, Anm. 5.

heit eine auf den Eingangszeitpunkt des Ersuchens zurückverlegte Wirkung der Eintragung ist. Für die Wirksamkeit der Beschlagnahme ist der Zeitpunkt des wirklichen Einganges des Ersuchens auch dann maßgebend, wenn das Grundbuchamt eine unrichtige Auskunft über den Eingang des Ersuchens geben sollte.[16]

Entscheidend für die Wirksamkeit der Beschlagnahme ist endlich der Zeitpunkt des Eingangs,[17] wenn das Grundbuchamt eine Zwischenverfügung zur Behebung eines Hindernisses erlassen hat, wozu es nach herrschender Meinung berechtigt ist.[18] Selbstverständlich müssen die Hindernisse rechtzeitig behoben worden sein. Ebenso ist die Rechtslage bezüglich der Wirksamkeit der Beschlagnahme, wenn die Zurückweisung des Eintragungsersuchens durch das Grundbuchamt vom Beschwerdegericht aufgehoben wird.[19]

Im Verhältnis zueinander stehen die mehreren Arten des Wirksamwerdens der Beschlagnahme derartig nebeneinander, daß unter den mehreren Zeitpunkten, welche im Einzelfalle für das Wirksamwerden der Beschlagnahme in Frage kommen, immer der zuerst eintretende entscheidet. Wenn also z. B. bei der Beschlagnahme eines Grundstücks der Schuldner früher den Anordnungsbeschluß zugestellt erhält, als das Ersuchen um Eintragung des Versteigerungsvermerks beim Grundbuchamt eingeht, so ist als Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Beschlagnahme der Zeitpunkt der Zustellung des Anordnungsbeschlusses an den Schuldner anzusehen.

Die einzelnen Arten des Wirksamwerdens der Beschlagnahme sind im übrigen grundsätzlich voneinander unabhängig und stehen sich auch völlig gleichwertig[20] gegenüber. Die Behauptung von Jäckel-Güthe,[21] daß trotz der in § 22, Abs. 1, Satz 2 ZVG. gegebenen Möglichkeit der Herbeiführung einer wirksamen Beschlagnahme nach §§ 3, 8 und 43 Abs. 2 ZVG.

---

16) Von der Pfordten, § 22, Anm. 1 b; Jäckel-Güthe, § 22, N. 1.

17) Von der Pfordten, a.a.O., ungenauer sagen Wolff, Jäckel-Güthe, § 22, N. 1 statt „Zeitpunkt", „Tag" des Eingangs.

18) Jäckel-Güthe, § 19, N. 3; Wolff, § 22, Anm. 4; v. d. Pfordten, § 22, Bem. 1 b; Fischer-Schäfer, § 22, Anm. 1; a. M.: Steiner, § 22, N. 1.

19) v. d. Pfordten, a.a.O.; Wolff, § 22, A. 4; Jäckel-Güthe, § 22, N. 1, Fischer-Schäfer, § 22, Anm. 1.

20) Unterschiede ergeben sich aber namentlich insofern, als die durch Eintragung des Versteigerungsvermerks im Grundbuche wirksam gewordene Beschlagnahme den guten Glauben Dritter in viel weiterem Umfange ausschließt (§ 892, Abs. 1 BGB.) als die durch Zustellung des Anordnungsbeschlusses bewirkte Beschlagnahme (vgl. z. B. § 23, Abs. 2 ZVG.).

21) § 22, N. 1.

die Zustellung des Anordnungsbeschlusses an den Schuldner erfolgen müsse, ist nicht richtig, wenn damit gesagt sein soll, daß ohne, wenn auch nachfolgende Zustellung, die Beschlagnahme nicht wirksam werden könne. Richtig ist diese Ansicht, wenn man dabei an die weitere Durchführung des Zwangsversteigerungsverfahrens denkt. Die gesetzlich begründete Gleichstellung der mehreren Arten des Wirksamwerdens der Beschlagnahme suchen Jäckel-Güthe[22] dadurch einzuschränken, daß sie erklären, daß „unter Beschlagnahme des Grundstücks hier (d. h. in § 36 Abs. 1 ZVG.) nach dem Zwecke der Vorschrift nur die Zustellung des Zwangsversteigerungs- oder eines Beitrittsbeschlusses an den Schuldner zu verstehen sei."[23] Diese Ansicht muß aber mit Recht als aus dem Gesetze unbegründbar zurückgewiesen werden.[24]

§ 4.

Die rechtliche Natur der Beschlagnahme zwecks Zwangsversteigerung und ihre Wirkungen.

a) Allgemeines.

Sowohl im Zwangsversteigerungsgesetze als auch in anderen Gesetzen, in welchen sich die Beschlagname betreffende Rechtssätze finden, sucht man vergeblich nach einer Begriffsbestimmung der Beschlagnahme. Die Beschlagnahme als solche ist zunächst eine Amtshandlung, ein Hoheitsakt.

Ihrem Wesen nach ist die Beschlagnahme[1] im Zwangsversteigerungsverfahren ein der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen (§§ 864, 865 ZPO.) eigentümlicher Eingriff in die Privatrechtssphäre des Schuldners. Zweck der Beschlagnahme ist, den Erfolg des Zwangsversteigerungsverfahrens zu sichern.[2] Inhalt der Zwangsversteigerung ist, dem Gläubiger Befriedigung durch Veräußerung des Grundstücks und der mithaftenden Gegenstände zu verschaffen.[3]

---

22) § 36, N. 2.
23) Derselben Ansicht sind auch Motive, S. 147 und Wenz-Wagner, § 36, N. 1.
24) Vgl. Wolff, § 36, Anm. 2; Fischer-Schäfer, § 36, Anm. 2; von der Pfordten, §§ 35, 43, Bem. 2, 1; Reinhard, § 36, Bem. 2, Kretzschmar, § 23; Badstübner, § 21; Samter, § 19, Anm. 1.

1) Abgesehen von den besonderen Fällen der §§ 172—184 ZVG., wo man teilweise (§§ 173, 176 ZVG.) überhaupt kaum von Beschlagnahme sprechen kann.
2) Fromm, § 6.
3) Siehe Einleitung S. 2.

Die Beschlagnahme erfolgt grundsätzlich nur im Interesse[4] des Gläubigers (§§ 20 Abs. 1, 146, Abs. 1, 162 ZVG.), stets auf Grund eines Gerichtsbeschlusses (§§ 20 Abs. 1, 156 Abs. 1, 162 ZVG.), § 13 Abs. 1 EG. ZVG.),[5] und hat die Wirkung eines relativen, auch im Konkurs des Schuldners wirksam bleibenden Veräußerungsverbotes (§§ 20, 23, Abs. 1, S. 1, 146 Abs. 1, 162 ZVG. § 13 KO.). Sie verschafft dem Gläubiger ein Befriedigungsvorrecht mit Absonderungskraft wegen der von ihm geltend gemachten Forderungen, soweit er es nicht schon hat (§§ 10 Nr. 5 und 6, 155 Abs. 2, 162, 11 Abs. 2 ZVG. und § 47 KO.),[6] und läßt schließlich die bestehenden Eigentumsverhältnisse an den beschlagnahmten Gegenständen grundsätzlich unberührt.[7]

Wenn ein Gläubiger lediglich die Zwangsversteigerung beantragt, so hat er nicht die Absicht, zu seiner Befriedigung die Nutzungen des Grundstücks heranzuziehen. Der Schuldner behält daher bei der Zwangsversteigerung, anders wie bei der Zwangsverwaltung, trotz der Beschlagnahme die Verwaltung des Grundstücks und die Benutzung während des Verfahrens.

Als Zeichen der Zwangsversteigerung umfaßt die mit dem Anordnungsbeschluße verbundene Beschlagnahme des Grundstücks zugleich diejenigen Gegenstände, auf die sich die Hypothek erstreckt.[8] Durch die Beschlagnahme entsteht im Gegensatz zur Pfändung kein Pfandrecht.[9] Sie verschafft dem Gläubiger ein dinglich wirkendes Befriedigungsrecht, indem die Beschlagnahme so der Durchführung des Verfahrens dient und die Grundlage bildet für die Zwangsversteigerung, bestimmt sie bei der Zwangsversteigerung grundsätzlich den Umfang der Versteigerung und damit zugleich denjenigen des Erwerbs des Erstehers (§§ 50, 90 ZVG.).

---

4) Um das Grundstück für die Versteigerung in seinem wirtschaftlichen Bestande zu erhalten, wird dem Schuldner nach den §§ 21, 23 ZVG. durch die Beschlagnahme die Macht entzogen, rechtliche Verfügungen über das Grundstück und die von der Beschlagnahme mitergriffenen Gegenstände mit Wirksamkeit gegenüber dem Gläubiger zu treffen. Vgl. unten S. 10 ff.

5) Vgl. Jäckel-Güthe, §§ 15, 16, N. 1.

6) Vgl. Jäger, § 13, Anm. 9, S. 249; Reinhard § 20, Bem. 1; Fischer-Schäfer, § 23, Anm. 5.

7) Binding, Lehrb., II, 2, § 239, IV.

8) Zeichen der Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen ist nach § 803, Abs. 1, S. 1 ZPO. die Pfändung.

9) Dieser Funktion dient die dritte Art der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen, die Zwangshypothek.

Endlich hat man unter der Beschlagname nicht nur die Amtshandlung zu verstehen, welche in der oben ausgeführten Art Rechte dem Gläubiger verleiht und Rechte dem Schuldner entzieht sondern auch den durch sie herbeigefürten Zustand (vgl. § 55 Abs. 1 ZVG.).

b) Die Beschlagnahme bewirkt die Verstrickung.

Die Beschlagnahme greift in ihren Wirkungen durch die in § 24 ZVG. enthaltene Vorschrift in die Rechte des Schuldners ein. Gemäß § 24 ZVG. verbleibt die Verwaltung und Benutzung des Grundstücks dem Schuldner nur innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft. Wo also der Schutz des in der Beschlagnahme liegenden Veräußerungsverbotes versagt, soll die Vorschrift des § 24 ZVG. den Gläubiger vor einer Schädigung schützen. Eine solche ist, da durch die Beschlagnahme regelmäßig die bestehenden Besitzverhältnisse nicht berührt werden, besonders durch tatsächlice Einwirkungen[10] des Schuldners auf die Immobiliarmasse zu befürchten. Dagegen wendet sich § 24 ZVG. vornehmlich und nimmt dem Schuldner die Befugnis, als Eigentümer gemäß § 903 BGB. mit seinen Sachen nach Belieben zu verfahren. Verwaltet und benutzt der Schuldner unter Verletzung des § 24 ZVG. die Immobiliarmasse nicht innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft,[11] so macht er sich dem Gläubiger gegenüber, gegebenenfalls auch dem Ersteher gegenüber, schadensersatzpflichtig.[12]

Dem Gedanken, dem Schuldner ein ordnungsmäßiges Fortwirtschaften bis zum Zuschlage zu ermöglichen, dient auch die Vorschrift des § 23 Abs. 1 S. 2 ZVG. Danach kann der Schuldner, wenn sich die Beschlagnahme auf bewegliche Sachen erstreckt, über einzelne Stücke innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft auch dem Gläubiger gegenüber wirksam verfügen. Zu dieser dem Gläubiger gegenüber

10) Doch gilt § 24 ZVG. auch für Rechtsgeschäfte des Schuldners, die keine Verfügungen sind, soweit sie zu einer ordnungsmäßigen Verwaltung unerläßlich sind (z. B. Miete, Pacht).

11) Inwieweit sich der Schuldner innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft gehalten hat, entscheidet sich nach den tatsächlichen Verhältnissen des Grundstücks, nicht nach denen einer Musterwirtschaft oder nach der Notlage des Schuldners. Vgl. Steiner, § 24, Bem. 2, Fischer-Schäfer, § 24, Anm. 1; Reinhard, § 24, Bem. 2.

12) Vgl. Reinhard, § 24, Bem. 3; Jaeckel-Güthe, § 24, Note 4.

wirksamen Verfügung im Sinne des § 23 Abs. 1 Satz 2 gehört aber niemals eine Zwangsvollstreckung durch Pfändung. Die gemäß § 22 Abs. 1 ZVG. wirksam gewordene Beschlagnahme des Grundstücks zieht ein absolut wirkendes Pfändungsverbot nach sich. Die Sachen im Sinne des § 23 Abs. 1 Satz 2 sind beschlagnahmt und nach § 865 Abs. 2, S. 2 ZPO. unterliegen die von der Beschlagnahme umfaßten Gegenstände, auch soweit sie nicht Zubehör des Grundstücks sind, nur noch und zugleich mit dem Grundstücke der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.[13]

Erfolgt trotzdem eine Pfändung (Mobiliarvollstreckung), so ist diese schlechthin unwirksam, und die Nichtigkeit kann von jedermann,[14] der ein Interesse daran hat, geltend gemacht werden.[15]

c) Die Beschlagnahme hat die Wirkung eines Veräußerungsverbotes.

Die Beschlagnahme ist zu Gunsten des betreibenden Gläubigers mit der Wirkung eines Veräußerungsverbotes ausgestattet (§ 23 Abs. 1 S. 1 ZVG.). Es ist dies die wichtigste Bestimmung des Zwangsversteigerungsgesetzes in Beziehung auf den Schuldner. Unzweideutig folgt aus § 20 Abs. 1 ZVG., wonach der Beschluß, durch welchen die Zwangsversteigerung angeordnet wird, zu Gunsten des Gläubigers als Beschlagnahme gilt, daß das Gesetz hiermit nur ein sog. relatives (vgl. §§ 135, 136 BGB.), nicht absolutes (vgl. § 134 BGB.). Veräußerungsverbot, d. h. ein nur den Schutz bestimmter Personen bezweckendes meint. Nicht darf man aus § 23 Abs. 1 S. 1 ZVG. jedoch schließen, daß die Beschlagnahme nur die Wirkung eines Veräußerungsverbotes habe oder daß sie gar mit einem solchen identisch sei. Will man das Anwendungsgebiet des in der Beschlagnahme enthaltenen Veräußerungsverbotes begrenzen, so muß man einmal feststellen, daß das Veräuße-

13) Vgl. Gaupp-Stein, § 865, III; Seuffert, § 865, N. 2 b.

14) Nicht nur vom Gläubiger oder dem Ersteher des Grundstücks.

15) Die Geltendmachung der Nichtigkeit der Pfändung, die noch nicht zur Versteigerung geführt hat, geschieht durch Einlegung der Erinnerung gemäß § 766 ZPO.. Vgl. Jäckel-Güthe, Note 21 vor § 1; Seuffert, § 865, N. 2; von der Pfordten, Vorbem. III, 2. Bestritten ist es, ob neben der Erinnerung aus § 766 ZPO. auch die Interventionsklage nach § 771 ZPO. möglich ist. Vgl. dazu einerseits Jäckel-Güthe, a.a.O., und andererseits Gaupp-Setin, § 865, V. Der Grund für die Geltendmachung der Nichtigkeitsklage ist nach den Motiven zum ZVG., S. 80 die Herbeiführung einer einheitlichen Form der Zwangsvollstreckung. Vgl. auch RG., 59, S. 88.

rungsverbot nur für beschlagnahmte Gegenstände gilt.[16] Die besondere Vorschrift des § 23 Abs. 1 S. 2 ZVG., wonach der Schuldner bei der Zwangsversteigerung nicht schlechthin in der Verfügung über die von der Beschlagnahme ergriffenen beweglichen Sachen gehindert wird, sondern über einzelne Stücke derselben innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft auch dem Gläubiger gegenüber wirksam verfügen kann, schränkt jedoch den gegenständlichen Umfang des Veräußerungsverbotes im Gegensatz zu dem der Beschlagnahme stark ein. Wie z. B. infolge Zustimmung des Gläubigers zur Veräußerung eines gewissen beschlagnahmten Gegenstandes im Laufe des Verfahrens dieser von der Beschlagnahme frei oder im umgekehrten Falle ihr unterworfen werden kann, so kann auch der gegenständliche Umfang des in der Beschlagnahme liegenden Veräußerungsverbotes verringert oder erweitert werden.[17]

§ 23 Abs. 1 S. 2 ZVG. will dem Schuldner die Ausübung des ihm nach § 24 ZVG. bei der Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung verbleibenden Rechtes zur weiteren Verwaltung und Benutzung ermöglichen. Die zweckmäßige Ausübung dieses Rechtes ist, wie die Motive zur Rechtfertigung dieser Vorschrift bemerken, nicht selten dadurch bedingt, daß einzelne Zubehörstücke und Vorräte veräußert werden können. Eine rechtliche Verfügung, und insbesondere eine Veräußerung ist indessen dem Schuldner nur innerhalb der Grenzen gestattet, die ihm für eine tatsächliche Verfügung über die in Beschlag genommenen Sachen gesetzt sind, nämlich innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft. Es kommt nicht darauf an, ob die Veräußerung den wirtschaftlichen Bestand mindert. Rechtfertigt eine solche Minderung die ordnungsmäßige Benutzung und Wirtschaftsführung, so ist sie auch gestattet. Insoweit ist also eine Veräußerung nur verboten und dem Gläubiger gegenüber unwirksam, welche die Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft überschreitet. Eine Veräußerung oder sonstige Verfügung (z. B. Tausch) innerhalb dieser Grenzen hebt die Beschlagnahme für die Sache auf. Nur für eine diese Grenzen überschreitende Verfügung bleibt sie bestehen.

16) Nicht gilt es also z. B. für Miet- oder Pachtzinsforderungen (§ 21, Abs. 2 ZVG.). Anders ist es bei der Zwangsverwaltung.
17) Vgl. hierzu Jäckel-Güthe, § 23, N. 4.

So darf z. B. der Schuldner bei Futtermangel einzelne Stücke des zum Betriebe der Wirtschaft bestimmten Viehs veräußern, um so das übrige Vieh mit den vorhandenen Futtermitteln in gutem Zustande erhalten zu können. Er kann in diesem Falle auch Vieh schlachten.[18]

Derjenige, der sich auf die Wirksamkeit der Verfügung beruft, muß dann das Vorliegen der vom Gesetz hierfür aufgestellten Voraussetzungen beweisen, oder wenigstens nachweisen, daß er ohne grobe Fahrlässigkeit die Veräußerung als innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft vorgenommen betrachtet habe.[19]

Das in der Beschlagnahme liegende und auch im Konkurse des Schuldners (§ 13 KO.) wirksame Veräußerungsverbot beschränkt sich nicht nur auf Veräußerungen. Es trifft regelmäßig alle rechtsgeschäftlichen Verfügungen des Schuldners[20] (für tatsächliche Verfügungen gilt § 24 ZVG.). Nach Reinhard[21] ist der Zweck der Beschlagnahme bestimmend; nicht sind durch das Wort „Veräußerungs"-Verbot allein die davon betroffenen Verfügungen eindeutig festgestellt. Ebenso wie die rechtsgeschäftlichen Verfügungen des Schuldners unterliegen dem in der Beschlagnahme enthaltenen Veräußerungsverbote nach den §§ 135 Abs. 1 S. 2, 136 BGB. und § 23 Abs. 1 S. 1 ZVG. auch diejenigen Verfügungen, welche im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung erfolgen. Diese Vorschrift ist besonders bedeutungsvoll für die Zwangshypothek (vgl. § 866 Abs. 1 ZPO.). Ihre Anwendung wird jedoch durch die hier nicht zu behandelnde Bestimmung des § 865 Abs. 2 ZPO. wesentlich eingeschränkt.

Die Bedeutung des in der Beschlagnahme liegenden relativen Veräußerungsverbotes besteht darin, daß dem Schuldner nach §§ 135, Abs. 1, S. 1, 136 BGB. die Macht entzogen wird, über die von der Beschlagnahme ergriffenen Gegenstände mit Wirkung gegen den Gläubiger zu verfügen. Seine Verfügungen sind also nicht wie eine Verfügung, die gegen ein absolutes Veräußerungsverbot (§ 134 BGB.) verstößt, nichtig, sondern nur demjenigen gegenüber, dessen Schutz es bezweckt, d. i. der

18) Daß der Erlös zur Immobiliarmasse gehöre, wie Jäckel-Güthe, A. 4 und Wolff, A. 6 annehmen, erscheint im Gesetz nicht begründet. Wie Verfasser auch Reinhard, § 23, 3: Fischer-Schäfer, Anm. 2.

19) Vgl. Reinhard, § 23, Anm. 5 b; Fischer-Schäfer, Anm. 4 b; Wolff, Anm. 6; v. d. Pfordten, Anm. 3 zu § 23 ZVG..

20) Zahlreiche Beispiele z. B. bei Steiner, § 23, Bem. 3, A.

21) Reinhard, § 23, Bem. 1.

Gläubiger, unwirksam,[22] soweit für die rechtsgeschäftlichen Verfügungen des Schuldners, — nicht auch für die im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung erfolgten Verfügungen, — die Vorschriften zu Gunsten derjenigen, die Rechte von einem Nichtberechtigten ableiten, entsprechende Anwendung finden (§ 135 Abs. 2 BGB.). Im einzelnen gilt dabei folgendes: Der rechtsgeschäftliche Erwerb des Grundstücks sowie eines Rechtes daran vollzieht sich unter dem Schutz des öffentlichen Glaubens des Grundbuches. In Ansehung des Grundstücks selbst gelten also die Vorschriften des § 892 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 BGB., wonach bei rechtsgeschäftlichem Erwerbe die Beschlagnahme dem Dritten gegenüber nur wirksam ist, wenn sie durch Eintragung des Versteigerungsvermerks aus dem Grundbuch ersichtlich oder dem Erwerber zur Zeit der Stellung des Eintragungsantrags bezw. bei nachträglicher Einigung zu diesem Zeitpunkte bekannt war. Dazu tritt die auch für bewegliche Sachen geltende Sondervorschrift des § 23 Abs. 2 S. 1 ZVG., daß die Kenntnis des Versteigerungsantrags einer Kenntnis der Beschlagnahme gleichsteht.

Die Verfügungsmacht als solche verbleibt dem Schuldner (vgl. §§ 10 Nr. 6. 26. 67 Abs. 2 und 68 Abs. 3 ZVG.). Die Verfügungen sind an sich gültig, nur äußern sie keine Wirkungen gegen den Gläubiger. Insbesondere wird durch Beschlagnahme und damit verbundene Eintragung des Versteigerungsvermerks keine Grundbuchsperre herbeigeführt.[23] Nach § 21 der Durchführungsverordnung vom 12. September 1927 zur Aufwertungsnovelle (Reichsgesetz vom 9. Juli 1927) ist auch im Verhältnis zum betreibenden Gläubiger die Eintragung der Umwandlung der Aufwertungshypothek in eine Grundschuld und die Eintragung der Zusatzgrundschuld gemäß § 4 ff. Aufwertungsnovelle trotz Beschlagnahme möglich. Das Grundbuchamt hat daher auch nach Eintragung des Versteigerungsvermerkes auf Antrag des Schuldners die Eintragung von Hypotheken und anderen dinglichen Rechten oder von Aenderungen solcher Rechte vorzunehmen, als wenn der

22) In dieser Arbeit kann nur auf die relative Unwirksamkeit von Verfügungen eingegangen werden, welche sich gerade aus der Beschlagnahme ergibt. Bezüglich der zahlreichen Unklarheiten über das Wesen der relativen Unwirksamkeit infolge von Veräußerungsverboten überhaupt vgl. bes. Raape, Das gesetzliche Veräußerungsverbot des Bürgerlichen Gesetzbuches.

23) Recht, 1904, Nr. 145. Wolff, Anm. 2; OLG. Kolmar v. 2. 12. 1901, OLG. 4, 161/62; Planck, vor § 873, VII, 2, c, ß; Achilles Strecker, Einl. II, 12.

Versteigerungsvermerk nicht eingetragen wäre. Sogar die Auflassungserklärung des Schuldners hat das Grundbuchamt entgegenzunehmen und dann den Erwerber ins Grundbuch einzutragen.[24] Die so erfolgten Eintragungen und die dadurch bekundeten Rechtsäußerungen genießen volle Rechtswirkung, versagen aber dem Gläubiger gegenüber. So berührt z. B. die Veräußerung des Grundstücks, obwohl ihr unter den Beteiligten Wirksamkeit zukommt, den Fortgang des Versteigerungsverfahrens nicht, auch wenn ein lediglich persönlicher Gläubiger das Verfahren betreibt. Das vom Schuldner bestellte Recht muß zwar auf Anmelden (§ 9, Nr. 2 ZVG.) bei der Versteigerung berücksichtigt werden; es geht aber dem Anspruche des Gläubigers im Range nach (§ 10 Abs. 1 Nr. 6 ZVG.). Vollwirksam werden die Verfügungen, die der Schuldner über das Grundstück oder einen von der Beschlagnahme mit ergriffenen Gegenstand getroffen hat, durch die Aufhebung des Verfahrens.

Entsprechend der Art der infolge der Beschlagnahme relativ unwirksamen Verfügung des Schuldners ist auch die Bedeutung der relativen Unwirksamkeit und ihre Geltendmachung verschieden. Zu weit würde es führen, auf die einzelnen Fälle hier einzugehen. Vielmehr genügt es der Aufgabe vorliegender Arbeit, einen der wichtigsten Fälle an dieser Stelle zu behandeln. Es ist dies der Fall des § 26 ZVG., d. h. der Fall, in welchem die Zwangsversteigerung wegen eines Anspruches aus einem eingetragenen Rechte angeordnet und das Grundstück veräußert worden ist. Vorauszuschicken ist, daß hierbei als Ansprüche aus eingetragenen Rechten, auf Grund deren der Gläubiger das Verfahren betreiben kann, nur die Ansprüche aus eingetragenen Hypotheken, Grund- oder Rentenschulden und aus eingetragenen Reallasten, — nicht aber Ansprüche aus Ueberbau oder Notwegrenten trotz der im § 914 Abs. 3, § 917 Abs. 2 S. 2 BGB. enthaltenen Vorschriften, — in Frage kommen.[25] Unter Veräußerung ist hier nur die rechtsgeschäftliche Uebertragung des Grundstückseigentums zu verstehen.[26] Unter Veräußerung, im Sinne des § 26 ZVG. fällt die Vereinbarung[27] allgemeiner Gütergemeinschaft zwi-

24) Jäckel-Güthe, § 23, N. 3.
25) Vgl. Jäckel-Güthe, § 26, N. 3.
26) Fischer-Schäfer, § 26, Anm. 3; Jäckel-Güthe, § 26, N. 1; Reinhard, § 26, Bem. 1 b.
27) Fischer-Schäfer, N. 4: Jäckel-Güthe, § 26, N. 1. A. M.: Wolff, Anm. 7.

schen dem Schuldner und seinem Ehegatten (§ 1438 BGB.), wie auch § 26 ZVG. Anwendung findet auf den Erwerb des Fiskus nach § 928 Abs. 2 BGB.[28] Nicht gehören aber die Aufgabe des Eigentums nach § 928 BGB. und die Bestellung eines Erbbaurechts hierher, weil in beiden Fällen keine Uebertragung vorliegt. Ein nicht rechtsgeschäftlicher Eigentumswechsel, insbesondere ein auf Gesetz beruhender (z. B. Erbfolge, § 779 ZPO.) fällt nicht unter § 26 ZVG. Schließlich kommt nur die Veräußerung des Grundstücks in Frage, nicht auch findet § 26 Anwendung auf die Veräußerung der von der Beschlagnahme mitergriffenen beweglichen Sachen und Forderungen.[29] Nach § 26 ZVG. hat eine solche Veräußerung auf den Fortgang des Verfahrens gegen den Schuldner gar keinen Einfluß. Das Gesetz will damit sagen, daß das Verfahren fortgeführt wird, ohne Rücksicht darauf, ob der Erwerber im guten Glauben war oder nicht, und auch ohne Rücksicht darauf, ob der Eigentumserwerb vor dem Versteigerungsvermerk eingetragen worden ist oder nicht.

Durch § 26 ist eine bedeutsame Ausnahme geschaffen, sowohl von den Rechtssätzen über den gutgläubigen Erwerb, als auch von § 28 ZVG. Auf Grund des § 26 ZVG. braucht ferner der Gläubiger in diesem Falle gegen den Erwerber nicht erst eine Vollstreckungsklausel zu erwirken, um das Verfahren fortsetzen zu können.[30] Regelmäßig[31] wird der Erwerber überhaupt nicht als Schuldner behandelt. Als Beteiligter wird er nur dann von amtswegen zum Verfahren zugezogen, wenn er im Grundbuche als Eigentümer eingetragen worden ist vor der Eintragung des Versteigerungsvermerks (§ 9 Nr. 1 ZVG.), sonst nur auf Anmeldung bezw. Glaubhaftmachung[32] (§ 9 Nr. 2 ZVG.) eines der Zwangsvollstreckung entgegenstehenden Rechtes. Ein etwa verbleibender Ueberschuß des Versteigerungserlöses gebührt aber dem Erwerber.[33] Da auch ohne das Eingreifen des Gläubigers das Verfahren fortgesetzt wird, wird der Gläubiger im allgemeinen an der Geltendmachung[34] der rela-

28) Jäckel-Güthe, § 26, N. 1.
29) Wolff, Anm. 9; Jaeckel-Güthe, § 26, Note 1.
30) Jäckel-Güthe, § 26, Note 4.
31) Ausnahme: Dem beigetretenen Gläubiger gegenüber, der nach der Veräußerung gerade in seiner Eigenschaft als Gläubiger (also nicht im Sinne von oben. Einl., S. 1) des Erwerbers dem Verfahren beigetreten ist. Jäckel-Güthe, § 26, N. 4 und § 27, N. 2.
32) Vgl. Jäckel-Güthe, § 26, N. 4; Kretzschmar, § 10.
33) Wenz-Wagner, § 26.
34) Vgl. Rehbein, §§ 135, 136.

tiven Unwirksamkeit der Veräußerung kein Interesse haben. Der Ersteher kann vom Zuschlage ab von jedem Besitzer die Herausgabe des Grundstücks nach § 93 ZVG. verlangen. In dem Falle jedoch, wo der Erwerber das Recht auf Verwaltung und Benutzung des Grundstückes innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaftsführung[35] mißbraucht, kann der Gläubiger zu seinem Schutze und gestützt auf die ihm gegenüber bestehende Unwirksamkeit des Eigentumsüberganges Maßregeln nach § 25 ZVG. beantragen. Wenn das Verfahren von mehreren Gläubigern betrieben wird und die Anordnung der Zwangsversteigerung nicht gleichzeitig erfolgt ist, so ist für die Rechte des später beigetretenen Gläubigers der Zeitpunkt der Zustellung des Beschlusses auf Zulassung des Beitritts an den Schuldner entscheidend (§ 27 ZVG.). Ein neuer Versteigerungsvermerk wird nicht eingetragen. Der auf Grund des ersten Antrages eingetragene Versteigerungsvermerk wirkt für den beigetretenen Gläubiger in dem Sinne, daß die Beschlagnahmewirkungen, die mit der Zulassung des Beitritts verbunden sind, zugunsten dieses Gläubigers erst mit der Zustellung des den Beitritt zulassenden Beschlusses an den Schuldner eintreten.[36]

III Abschnitt.

§ 5.

Die Wirkungen der Beschlagnahme zwecks Zwangsversteigerung in Verbindung mit den Wirkungen des Urteils, insbesondere das Verhältnis des § 26 ZVG. zu § 325 ZPO.

Um das Verhältnis des oben behandelten § 26 ZVG. zu dem § 325 ZPO. feststellen zu können, um die Wirkungen der Beschlagnahme zwecks Zwangsversteigerung in Verbindung mit den Wirkungen des Urteils darzutun, ist es angebracht, und dem logischen Aufbau der zur Behandlung stehenden Aufgabe nur fördernd, wenn dies Verhältnis an der Hand praktischer Beispiele betrachtet wird.

35) Das dürfte ihm zugesprochen sein.

36) Sind beide Gläubiger nur persönliche, so kann das dazu führen, daß ein von dem Schuldner bestelltes Recht dem Anspruche des ersten Gläubigers nachgeht, demjenigen des Beigetretenen jedoch vorgeht. Hat der Schuldner das Grundstück veräußert, dann kann ein persönlicher Gläubiger den Beitritt zu dem Verfahren überhaupt nicht mehr erlangen. f

a) Das Urteil aus einem persönlichen Anspruch.

In den folgenden Rechtsfällen handelt es sich zunächst um ein Urteil aus einem persönlichen Anspruch (Darlehnsklage).

A hat dem B ein Darlehn gegeben und für dieses Darlehn ist auf dem Grundstück des B eine Hypothek für A eingetragen worden. A klagt gegen B auf Rückzahlung des geliehenen Geldes und stützt seinen Anspruch auf § 607 BGB. Während der Rechtshängigkeit veräußert B sein Grundstück an C unter Anrechnung der Hypothek auf den Kaufpreis. Darauf obsiegt A in dem Rechtsstreit gegen B und das Urteil erlangt Rechtskraft.

Gegen wen wirkt nun das rechtskräftige Urteil?

Gemäß § 325 Abs. 1 ZPO. wirkt das rechtskräftige Urteil für und gegen die Parteien und diejenigen Personen, welche nach dem Eintritt der Rechtshängigkeit Rechtsnachfolger der Parteien geworden sind oder den Besitz der im Streit befangenen Sache in solcher Weise erlangt haben, daß eine der Parteien oder ihr Rechtsnachfolger mittelbarer Besitzer geworden ist. Soll das ergangene Urteil gegen C wirken, so muß dieser nach Eintritt der Rechtshängigkeit Rechtsnachfolger des B geworden sein. C hat das Grundstück nach Erhebung der Darlehnsklage des A gegen B von B erworben, also nach Eintritt der Rechtshängigkeit. Weiter verlangt aber § 325 Abs. 1 ZPO. abweichend von der Regel, daß die Rechtskraft eines Urteils sich auf diejenigen Personen beschränkt, die den Prozeß als Parteien[1] geführt haben, die Rechtsnachfolgerschaft bezüglich der im Streit befangenen Sache. Rechtsnachfolger im Sinne des § 325 Abs. 1 ZPO. sind alle diejenigen Personen, die in Bezug auf die im Prozeß befangene Sache an die Stelle der Parteien[2] treten. So z. B. der Erwerber im Falle einer Veräußerung der im Streit befangenen Sache oder des geltend gemachten Anspruchs. B hat an C sein Grundstück veräußert, auf dem eine Hypothek für die Darlehnsschuld des B an A steht. C ist Rechtsnachfolger des B bezüglich des Grundstücks und damit Hypothekschuldner des A geworden. Nicht wird aber C persönlicher Schuldner des A, da gemäß § 1113 BGB. das Wesen der Hypothek darin besteht, daß ein Grundstück in der Weise belastet wer-

1) RG., 71, 201; 80, 322.
2) RG., 54, 94 ff..

den kann, daß an denjenigen, zu dessen Gunsten die Belastung erfolgt, eine bestimmte Geldsumme zur Befriedigung wegen einer ihm zustehenden Forderung aus dem Grundstück zu zahlen ist.

Da ferner eine Schuldübernahme im Sinne des § 414 BGB. zwischen C und A nicht erfolgt ist, und A von B lediglich die Rückzahlung des Darlehns verlangt, also die persönliche Klage erhoben hat, kann C nicht als Rechtsnachfolger der im Streit befangenen Sache, — nämlich der Darlehnsschuld, — betrachtet werden.

Das rechtskräftige Urteil wirkt daher lediglich für und gegen den Darlehnsschuldner B. Ganz gleichgültig ist es in diesem Falle, ob C, der Ersteher des Grundstücks, von der Rechtshängigkeit gewußt hat oder nicht

Liegt der Fall so, daß B erst nach Rechtskraft des Urteils an C sein Grundstück veräußert, in dessen Grundbuch das Darlehn des A hypothekarisch gesichert ist, dann wirkt auch das rechtskräftige Urteil gemäß § 325 Abs. 1 ZPO. bei gutem und schlechten Glauben des C bezüglich der Rechtshängigkeit mangels Rechtsnachfolgereigenschaft des C nur gegen den Darlehnsschuldner B.

Schließlich ist der Fall denkbar, daß A gegen B ein Urteil erstritten hat auf Rückzahlung des Darlehns. B zahlt nicht. A läßt daraufhin das rechtskräftige Urteil mit der Vollstreckungsklausel versehen, um die Zwangsvollstreckung in das Grundstück des B gemäß § 864 ZPO. betreiben zu können. A betreibt die Zwangsvollstreckung in das Grundstück durch Zwangsversteigerung (§ 866 ZPO.). Auf Antrag des A (§ 15 ZVG.) wird von dem Amtsgericht, in dessen Bezirk das Grundstück des B belegen ist (§ 1 ZVG.) die Zwangsversteigerung angeordnet wegen eines Anspruches aus einem persönlichen Rechte. B hat das Grundstück an C veräußert.

Hierbei macht es für die Behandlung der in Frage stehenden Wirkungen des Urteils und denen der Beschlagnahme einen Unterschied, ob der Eigentumsübergang im Grundbuch vor dem Versteigerungsvermerk eingetragen worden ist oder zeitlich erst nach diesem. In ersterem Falle hat das Vollstreckungsgericht nach § 28 ZVG. von amtswegen das Verfahren aufzuheben. Es kann jedoch auch nach § 28 ZVG. das

Verfahren einstweilen eingestellt werden,[3] und zwar unter Bestimmung einer Frist, binnen welcher A bei Vermeidung der Aufhebung des Verfahrens die Beseitigung des aus dem Grundbuch ersichtlichen Hindernisses für die Fortsetzung des Verfahrens nachzuweisen hat. Diese Maßnahmen wird das Vollstreckungsgericht insbesondere dann zu treffen haben, wenn die Sachlage zweifelhaft ist. Die sofortige Aufhebung des Verfahrens ist in einem solchem Falle tunlichst zu vermeiden, weil sie die Rechte des Gläubigers erheblich beeinträchtigen kann.

Ist der Eigentumswechsel bei der von A als persönlichen Gläubiger betriebenen Zwangsversteigerung vor dem Versteigerungsvermerk eingetragen, und behauptet aber A, daß der Erwerber C den vor der Auflassung gestellten Versteigerungsantrag gekannt hat (§ 23 Abs. 2 ZVG.), so muß A die ihm gegenüber bestehende Unwirksamkeit der Eigentumsübertragung geltend machen. A wird in diesem Falle den Erwerber C auf Duldung der Zwangsvollstreckung[4] verklagen und durch sein siegreiches Urteil nicht nur dem Vollstreckungsgericht die Hebung des Hindernisses für die Fortsetzung des Vollstreckungsverfahrens nachweisen, sondern sich auch endgültig den Vorrang vor dem Erwerber C sichern.

Praktisch wird A in einem solchen Falle gleichzeitig mit Herbeiführung der Zwangsvollstreckung den Erwerber C auf Duldung verklagen, um zu vermeiden, daß C die Aufhebung des Verfahrens durch Erhebung der Widerspruchsklage nach § 771 ZPO. herbeiführt,[5] obgleich er materiellrechtlich dazu nicht befugt ist und deshalb mit seiner Klage abgewiesen wird, wenn A ihm die relative Unwirksamkeit des Eigentumserwerbes entgegenhält. Ohne weiteres ist in diesem Falle der Erwerber C Beteiligter in dem Verfahren (§ 9 ZVG.) und ein etwaiger Ueberschuß des Versteigerungserlöses gebührt ihm.

3) Das Gericht hat zwar die Wahl zwischen beiden Maßregeln, es wird aber pflichtgemäß zu erwägen haben, welche Maßregel im konkreten Falle die geeignetere ist. Insbesondere wird das Gericht regelmäßig nur auf einstweilige Einstellung kommen müssen, wenn es aus den Akten ersieht, daß der Eigentumsübergang erst nach der Beschlagnahme erfolgt ist. Vgl. Kretzschmar, in Seufferts Blättern, 76, S. 97.

4) Vgl. Jaeckel-Güthe, § 26, N. 3. Steiner, Bem. 2 b; Fischer-Schäfer, § 26, Anm. 2. A. M.: Einerseits Eberhard im Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit 10, 685, welcher den Gläubiger auf die Widerspruchsklage aus § 894 BGB. verweist und andererseits Reinhard, § 26, Bem. 1 c, der in dem vor dem Versteigerungsvermerke gebuchten Eigentumsübergang kein der Zwangsversteigerung oder der Fortsetzung des Verfahrens unbedingt entgegenstehendes Recht sieht und deshalb es dem Erwerber überlassen will, seine der Versteigerung entgegenstehenden Rechte im Wege der Widerspruchsklage geltend zu machen.

5) Vgl. Jäckel-Güthe, § 26, N. 3.

Ist dagegen der Eigentumsübergang im Grundbuch erst nach dem Versteigerungsvermerke eingetragen worden, und werden die Voraussetzungen für die Wirksamkeit der Beschlagnahme gegenüber dem Erwerber C durch das Grundbuch ausgewiesen, so wird das Verfahren grundsätzlich fortgesetzt. Der Erwerber C muß die Beschlagnahme nach § 135 Abs. 2 BGB. und § 23 Abs. 2 S. 1 ZVG. gegen sich gelten lassen, und kann der Fortsetzung des Verfahrens nicht widersprechen. Wie oben ausgeführt, hat das Vollstreckungsgericht das einzuhaltende Verfahren immer nach dem Stande des Grundbuchs zur Zeit der Eintragung des Versteigerungsvermerks zu bestimmen.

Anders dagegen liegt der Fall, wenn C bei Erwerb des Grundstücks von B gutgläubig war. Er hatte also weder Kenntnis von dem Versteigerungsantrag noch von der Beschlagnahme (§ 23 Abs. 2 ZVG.). Wie oben ausgeführt, finden gemäß § 135 Abs. 2 die Vorschriften zu Gunsten derjenigen, welche Rechte von einem Nichtberechtigten herleiten, in diesem Falle entsprechende Anwendung. Der Erwerber C kann demnach der Fortsetzung des Verfahrens im Wege der Widerspruchsklage (§ 771 ZPO.) widersprechen. Das Vollstrekkungsgericht wird regelmäßig in diesem Falle das Verfahren einstweilen einstellen unter Bestimmung einer Frist, binnen welcher der Gläubiger A die Hebung des Hindernisses nachzuweisen hat (§ 28 ZVG.).

Da der Gläubiger dem Erwerber hier die relative Unwirksamkeit des Eigentumerwerbes nicht entgegenhalten kann wird das Verfahren aufgehoben werden.

b) Das Urteil aus einem dinglichen Anspruch.
(Reallast, Hypothek, Grundschuld und Rentenschuld.)

Handelt es sich nun um ein Urteil aus einem der im § 325 Abs. 3 ZPO. genannten dinglichen Ansprüche (Reallast, Hypothek, Grundschuld, Rentenschuld, §§ 1105 ff., 1113 ff., 1191 ff., 1199 ff. BGB.), so ergibt sich für die unter a behandelten einzelnen Fälle folgende Rechtslage.

A klagt gegen B aus einer Hypothek, Grundschuld, Rentenschuld oder Reallast. B veräußert während der Rechtshängigkeit das mit einem dieser dinglichen Rechte belastete Grundstück an C. Gemäß § 325 Abs. 3 ZPO. wirkt das nunmehr ergehende rechtskräftige Urteil in Ansehung des Grundstücks

gegen den Rechtsnachfolger auch dann, wenn dieser die Rechtshängigkeit nicht gekannt hat. Sowohl bei schlechtem als auch bei gutem Glauben bezüglich der Rechtshängigkeit wirkt demnach das rechtskräftige Urteil in Ansehung des Grundstücks stets für und gegen den Erwerber C, der durch die Uebereignung Rechtsnachfolger des B und Hypotheken-, Grundschuld,- Rentenschuld- oder Reallastschuldner des A geworden ist. A kann in diesem Falle die Zwangsvollstreckung in das Grundstück des C gemäß § 325 Abs. 3 in Verbindung mit § 727 ZPO. ohne weiteres betreiben. Der Erwerber C des mit einem der in § 325 Abs. 3 ZPO. genannten dinglichen Rechte belasteten Grundstücks muß sich also aus dem Urteil des Realgläubigers A gegen den Veräußerer B auf Duldung der Zwangsvollstreckung die Zwangsvollstreckung in das Grundstück gefallen lassen, auch wenn er zur Zeit des Erwerbes die Rechtshängigkeit nicht gekannt hat.

Dieselbe Rechtslage besteht in dem Falle, daß B das Grundstück nach Erlaß des Urteils, aber vor der Herbeiführung der Beschlagnahme im Zwangsversteigerungsverfahren an C veräußert. Sowohl bei Kenntnis als auch bei Unkenntnis des Erwerbers C von der Rechtshängigkeit eines der in § 325 Abs. 3 ZPO. genannten dinglichen Ansprüche wirkt das gegen den Veräußerer B ergangene rechtskräftige Urteil in Ansehung des Grundstücks auch für und gegen den Erwerber C als den Rechtsnachfolger des B im Sinne des § 325 Abs. 3 ZPO., und A kann die Zwangsvollstreckung in das Grundstück des C betreiben.

Der gute Glaube an die Nichtrechtshängigkeit wird in diesen Fällen deshalb nicht geschützt, weil der Erwerber aus dem Grundbuch jederzeit die dingliche Belastung ersehen und deshalb damit rechnen muß, daß über die Hypothek, Grundschuld, Rentenschuld oder Reallast ein Rechtsstreit anhängig sein kann, worüber er aber auch von dem Veräußerer im allgemeinen unschwer Aufschluß erlangen kann.

Wenn der Gesetzgeber in Nachbildung der Vorschrift des § 44 des Eigentumserwerbsgesetzes vom 5. 5. 1872 bei Abwägung der widerstreitenden Interessen des Realgläubigers und des Erwerbers denen des ersteren das größere Gewicht beigemessen hat, so ist er davon ausgegangen, daß der Realgläubiger sein buchmäßiges Recht auf jeden Fall mit dem jeweili-

6) So auch § 1147 BGB., § 26 ZVG..

gen Eigentümer[6] zum Austrag bringen können und nicht der Gefahr eines vergeblichen Prozesses ausgesetzt sein soll.

Liegt der Fall schließlich so, daß B das Grundstück an C veräußert, nach Anordnung der Beschlagnahme, d. i. nach dem Wirksamwerden des Versteigerungsbeschlusses im Sinne des § 22 Abs. 1 S. 1 ZVG., dann soll gemäß § 26 ZVG. diese nach der Beschlagnahme erfolgte Veräußerung des Grundstücks auf den Fortgang des Verfahrens gegen den Schuldner B keinen Einfluß haben, wenn die Zwangsversteigerung, wie im vorliegenden Falle, wegen eines Anspruches aus einem eingetragenen Rechte[7] angeordnet ist.

Wie oben unter § 4, c ausgeführt, wird bei einer solchen Veräußerung des Grundstücks nach der Beschlagnahme ohne Rücksicht darauf, ob der Erwerber bezüglich der Rechtshängigkeit eines der im § 325 Abs. 3 ZPO. genannten dinglichen Ansprüche im guten Glauben war oder nicht, und auch ohne Rücksicht darauf, ob der Eigentumserwerb vor dem Versteigerungsvermerk eingetragen worden ist oder nicht, das Verfahren gegen den Schuldner B fortgeführt. § 26 ZVG. schafft damit eine bedeutsame Ausnahme sowohl zu den Rechtssätzen über den gutgläubigen Erwerb als auch zu § 28 ZVG. Der Realgläubiger A bedarf keines neuen Schuldtitels gegen den neuen Eigentümer C. Der neue Eigentümer C wird nicht zum Schuldner.[8] An dem Verfahren nimmt er nur teil, wenn er sein Recht anmeldet (§ 9 Nr. 2 ZVG.) bezw. glaubhaftmacht. § 26 ZVG. erweitert demnach die Rechte des Realgläubigers aus § 325 Abs. 3 ZPO. ganz bedeutend. Ausgehend von dem Schutz des Realgläubigers im Sinne des § 325 Abs. 3 ZPO. stellt das Gesetz zunächst die Wirkungen des rechtskräftigen Urteils aus einem dinglichen Anspruche im Sinne des § 325 Abs. 3 ZPO. unter Schaffung einer bedeutsamen Ausnahme zu den Grundsätzen über den gutgläubigen Erwerb fest, indem es in § 325 Abs. 3 ZPO. bestimmt, daß das rechtskräftige Urteil aus einem Anspruch aus einer Reallast, Hypothek, Grundschuld oder Rentenschuld im Falle der Veräußerung des belasteten Grundstücks in Ansehung des Grundstücks gegen jeden Rechtsnachfolger wirkt, auch den gutgläubigen bezüglich der Rechtshängigkeit. In § 26 ZVG. erweitert das Gesetz die Vorschrift des § 325 Abs. 3 ZPO. über die Wirkung

7) Auch § 26 ZVG. versteht unter „eingetragenen Rechten" nur die in § 325, Abs. 3 ZPO. genannten: Reallast, Hypothek, Grundschuld oder Rentenschuld.
8) Vgl. oben unter § 4, c der Arbeit.

gegen den Rechtsnachfolger, auch wenn dieser die Rechtshängigkeit nicht gekannt hat, in dem Sinne, daß dem Realgläubiger ein Recht auf Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung des von ihm erlangten Schuldtitels gegen den Erwerber des Grundstücks und damit auch auf Zwangsvollstreckung in das Grundstück trotz dessen Veräußerung zusteht. Gleichzeitig wird damit die Beschlagwirkung[9] zu Gunsten des Realgläubigers bedeutend verstärkt.

Erfolgt jedoch der Eigentumswechsel vor der Zustellung der Versteigerungsanordnung an den Schuldner (§ 22 Abs. 1 Satz 1 ZVG.) und vor der Eintragung des Versteigerungsvermerks, aber n a c h dem Eingange des Ersuchens um dessen Eintragung (§ 22 Abs. 1 S. 2 ZVG.), so ist zu untersuchen,[10] welcher der beiden Anträge, auf Eintragung des Versteigerungsvermerks oder auf Eintragung des neuen Eigentümers, beim Grundbuchamte zuerst eingegangen ist. Liegt der Eingang des Ersuchens des Vollstreckungsgerichtes zeitlich früher, so wirkt, sofern auf das Ersuchen die Eintragung demnächst erfolgt i s t,[11] die Beschlagnahme gegen den neuen Eigentümer, und die Veräußerung hat auf den Fortgang des Verfahrens gegen den Schuldner keinen Einfluß.

Liegt jedoch der Eingang des Ersuchens des Vollstreckungsgerichtes später, so muß der Realgläubiger gegen den neuen Eigentümer die Vollstreckungsklausel erwirken und sie diesem zustellen. Die Vollstreckungsklausel verschafft sich der Realgläubiger ohne Klage gemäß § 325 in Verbindung mit § 727 ZPO. Der neue Eigentümer kann die Widerspruchsklage nach § 771 ZPO. erheben, die aber abgewiesen wird, sobald der Realgläubiger die Voraussetzungen der Vollstreckungsklausel dartut.

9) Siehe oben § 4, b, c der Arbeit.
10) Vgl. § 879 BGB..
11) Vgl. hierzu § 3 der Arbeit.

Lebenslauf.

Ich bin am 6. Juli 1904 als Sohn des Volksschullehrers Bernhard Breitkopf und seiner Ehefrau Margarete, geb. Kmiotek, in Josefsgrund, Kr. Neustadt OS., geboren.

Ich bin katholischer Konfession und preußischer Staatsangehöriger. Meine erste Schulbildung erhielt ich in der katholischen Volksschule in Rosdzin, Kr. Kattowitz OS. Darauf besuchte ich das staatliche Gymnasium in Myslowitz OS., wo ich bis zur Abtretung Ost-Oberschlesiens an Polen blieb. Ich bezog dann das staatliche Gymnasium in Neisse, wo ich Ostern 1924 die Reifeprüfung bestand.

Anschließend studierte ich Rechts- und Staatswissenschaften an der Schlesischen Friedrich-Wilhelm-Universität in Breslau. Am 26. und 27. Juni 1929 bestand ich in Breslau die erste juristische Staatsprüfung.